

Repêchage senza obbligo di formare il dipendente

Lavoro

L'azienda non è tenuta a riqualificarlo per le nuove mansioni, anche inferiori

Resta ampia discrezionalità dei giudici nel valutare le scelte dei datori di lavoro

Aldo Bottini

La Cassazione (sentenza 17036/2024) ha ribadito che, in caso di licenziamento per giustificato motivo oggettivo, l'onere di ricollocazione in altre mansioni eventualmente disponibili (il repêchage), pur estendendosi a mansioni inferiori, è limitato a quelle compatibili con il bagaglio professionale di cui il lavoratore sia dotato al momento del licenziamento. L'obbligo di repêchage, quindi, non comprende il dovere di erogare al dipendente una formazione che lo renda idoneo allo svolgimento delle diverse mansioni (in questo caso inferiori) ipoteticamente disponibili.

Il principio non è nuovo. Lo si ritrova affermato in altra recente sentenza della Cassazione (10627/2024) e, già prima della riforma avvenuta nel 2015 dell'articolo 2103 del Codice civile (che disciplina il mutamento di mansioni) la Corte aveva escluso l'esistenza in capo al datore di lavoro di un onere di diversa o ulteriore formazione professionale quale

parte dell'obbligo di repêchage.

La questione è tornata però di attualità dopo la riforma del 2015, che ha ampliato il potere del datore di modificare unilateralmente le mansioni del lavoratore (il cosiddetto *ius variandi*), abolendo il limite dell'equivalenza professionale (sostituito con quelli del livello e della categoria legale) e prevedendo anche la possibilità, in caso di modifica degli assetti organizzativi aziendali, di spostare il dipendente a mansioni inferiori, unilateralmente (in caso di adibizione a mansioni proprie del livello contrattuale immediatamente inferiore purché rientranti nella medesima categoria legale) o con un accordo (per mansioni rientranti in livelli ancora inferiori o addirittura in categorie legali inferiori) finalizzato alla conservazione dell'occupazione. In relazione a ciò, è stato da più parti sostenuto il corrispondente ampliamento dell'obbligo di repêchage, anche su mansioni inferiori.

Alcuni giudici di merito si sono spinti ad affermare che il datore avrebbe anche l'obbligo di formare il lavoratore licenziando su mansioni che questi non avrebbe le competenze per svolgere. La posizione assunta dalla Cassazione pone un argine a questa estremizzazione, facendo leva anche sul disposto dell'articolo 2103 del Codice civile che, al terzo comma, esclude la nullità del mutamento di mansioni in caso di mancata formazione.

Purtuttavia, non vengono del tutto eliminate le incertezze sul perimetro applicativo del repêchage, che lasciano spazio alla

discrezionalità del giudice nel valutare la possibilità di un proficuo impiego del lavoratore in mansioni diverse, anche inferiori, rispetto a quelle il cui venir meno costituisce la ragione del licenziamento. Una discrezionalità che non dovrebbe sovrapporsi a quella riservata all'imprenditore nelle sue scelte organizzative (tutelata dall'articolo 41 della Costituzione), né tantomeno travalicarla.

Lo *ius variandi* e l'obbligo di repêchage si muovono su due piani distinti, che tali dovrebbero rimanere. L'eccessiva discrezionalità del giudice sull'estensione dell'obbligo di repêchage produce altresì incertezza sulle conseguenze sanzionatorie in caso di violazione, almeno per quel che riguarda gli assunti prima del 1 marzo 2015, soggetti alle disposizioni dell'articolo 18 dello statuto dei lavoratori come riformato dalla legge Fornero. Per questi ultimi, infatti, è ancora prevista la reintegrazione per insussistenza del fatto posto a base del licenziamento per giustificato motivo oggettivo.

La più recente giurisprudenza di legittimità (criticata sul punto da molti, con buone ragioni) ricomprende nel "fatto" l'obbligo di repêchage, con la conseguenza che la violazione di tale obbligo si traduce nell'insussistenza del fatto, vizio che fa scattare il rimedio reintegratorio, anziché quello indennitario. Una doppia incertezza, dunque, sui confini del repêchage e sulle conseguenze della sua violazione. Con buona pace del principio della certezza del diritto.